A

Pendakwa Raya lwn Tan Yean Siang dan seorang lagi

B

MAHKAMAH TINGGI (MUAR) — PERBICARAAN JENAYAH NO 45B-07–09 TAHUN 2014
MUHAMMAD JAMIL PK
8 NOVEMBER 2016

C

Undang-Undang Jenayah — Kesalahan — Membunuh — Kedua-dua tertuduh dituduh dengan kesalahan membunuh di bawah ss 302 dan 34 Kanun Keseksaan — Pengakuan salah tertuduh pertama direkodkan oleh majistret di bawah s 26 Akta Keterangan 1950 ('Akta') dan s 115 Kanun Tatacara Jenayah yang telah dimansuhkan — Sama ada pengakuan salah tertuduh boleh diterima — Sama ada keterangan lisan dan transkrip keterangan saksi kanak-kanak boleh

D

diterima di bawah s 6 Akta — Sama ada kes prima facie dibuktikan — Akta Keterangan 1950 ss 6 & 26 — Kanun Keseksaan ss 34, 302 & 304 — Kanun Tatacara Jenayah s 115

E

Tertuduh pertama dan tertuduh kedua telah dituduh atas kesalahan membunuh Paris Lim Yunn Jia ('si mati') di bawah ss 302 dan 34 Kanun Keseksaan ('KK'). Berdasarkan keterangan pendakwaan, Kuek Hwet Nak ('SP2') telah menghantar anaknya iaitu si mati ke pusat asuhan yang dijaga oleh kedua-dua tertuduh untuk tempoh enam hari sepanjang pemergiannya ke Taiwan. Sekembalinya SP2 dari Taiwan, dia telah dimaklumkan oleh kakak

F

iparnya ('SP7') bahawa si mati telah meninggal dunia dan di bilik mayat, SP2 melihat banyak kesan lebam pada badan si mati. Pakar perubatan forensik ('SP5') menyatakan bahawa sebab kematian si mati adalah kecederaan pendarahan di kepala yang disebabkan oleh trauma. Ketika perbicaraan di mahkamah majistret, tertuduh pertama telah membuat pengakuan bersalah

G

dan pengakuan tersebut telah direkodkan oleh majistret ('SP11') di bawah s 26 Akta Keterangan 1950 ('Akta') dan ditanda sebagai P17. Kedua-dua tertuduh berhujah bahawa s 115 Kanun Tatacara jenayah ('KTJ') yang membenarkan majistret untuk merekodkan pengakuan salah telah dimansuhkan, oleh itu, P17 tidak boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta. Tertuduh juga berhujah

H

bahawa rakaman video keterangan lisan saksi Lim Yunn Harn ('saksi kanak-kanak tersebut') yang telah dipindahkan dalam bentuk cakera padat ('CD') ('P21') dan transkrip keterangan saksi kanak-kanak tersebut di dalam Bahasa Malaysia ('P22') tidak boleh diterima masuk kerana tidak memenuhi kehendak s 6 Akta di mana P22 tidak disertakan bersama dengan transkrip

I

bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video iaitu Bahasa Mandarin. Pihak pendakwaan pula berhujah bahawa P17 boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta walaupun tidak ada peruntukan spesifik mengenai prosedur merekodkan pengakuan salah. Seterusnya, pihak pendakwaan berhujah bahawa P21 boleh diterima masuk walaupun tiada transkrip dalam bahasa asal

disertakan bersama. Pihak pendakwaan mendakwa, perkataan 'shall' dalam s 6(2) Akta boleh bermaksud 'may' dan ia adalah merujuk kepada 'procedural' dan bukannya 'evidential', oleh itu, isunya adalah keberatan ('weight'). A

Diputuskan, melepaskan dan membebaskan kedua-dua tertuduh tanpa dipanggil untuk membela diri: B

(1) P17 yang direkodkan oleh SP11 pada 21 April 2014 di mana s 115 KTJ yang membolehkan majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah telah pun dimansuhkan maka tidak ada lagi kuasa untuk majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah. Oleh itu, P17 yang dibuat kepada SP11 oleh tertuduh pertama tidak boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta. Walau bagaimanapun pengakuan salah yang dibuat di hadapan hakim mahkamah sesyen atau majistret masih boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta (lihat perenggan 14). C

(2) Perkataan 'shall' adalah bersifat 'mandatory' dan bukan bermaksud 'may' kerana selepas perkataan 'shall not be admitted' terdapat perkataan 'unless'. Perkataan 'unless' merujuk kepada keadaan di mana dua perkara seperti yang dinyatakan dalam sub-s 2(a) dan (b) mesti dipenuhi terlebih dahulu sebelum sesuatu rakaman video boleh diterima masuk sebagai keterangan dalam pemeriksaan utama saksi kanak-kanak tersebut. Perkara (a) dalam sub-s 2 iaitu transkrip dalam bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video iaitu Bahasa Mandarin telah gagal dipenuhi oleh pendakwaan. Oleh itu, P21 tidak boleh diterima masuk sebagai keterangan dalam pemeriksaan utama saksi kanak-kanak tersebut, begitu juga dengan P22 (lihat perenggan 22 & 25–26). D E F

(3) Bagi pertuduhan di bawah s 302 KK, pendakwaan perlu membuktikan tiga elemen kesalahan. Elemen pertama iaitu si mati telah mati adalah tidak dipertikaikan. Elemen kedua iaitu kematian si mati disebabkan oleh perbuatan kedua-dua tertuduh telah gagal dibuktikan oleh pihak pendakwaan kerana tiada keterangan bagi menunjukkan masa kecederaan berlaku, bagaimana kecederaan berlaku dan kehadiran kedua-dua tertuduh semasa berlakunya kecederaan ke atas si mati. Pendakwaan juga telah gagal membuktikan wujudnya niat bersama di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua untuk melakukan kesalahan tersebut. Oleh itu, berdasarkan penilaian maksimum ke atas semua keterangan oleh pendakwaan, mahkamah telah memutuskan bahawa pendakwaan gagal membuktikan suatu kes prima facie terhadap kedua-dua tertuduh bagi kesalahan yang dipertuduhkan dan juga kesalahan mematikan orang dengan salah yang tidak terjumlah kepada kesalahan membunuh di bawah s 304(a) KK (lihat perenggan 28, 31–33 & 35–36). G H I

[English summary

The first and second accused persons were charged for the murder of one Paris Lim Yunn Jia ('the deceased') under ss 302 and 34 of the Penal Code ('the PC'). Based on the prosecution's evidence, Kuek Hwet Nak ('SP2') had sent her daughter, the deceased, to the childcare centre to be cared for by the accused persons for a period of six days while she went to Taiwan. Upon returning from Taiwan, she was informed by her sister-in-law ('SP7') that the deceased had passed away and at the morgue, SP2 saw bruises on the deceased's body. The forensic ('SP5') stated that the cause of the deceased's death was injury to her head as a result of trauma. During trial at the magistrates' court, the first accused person had admitted guilt and the admission was recorded by the magistrate ('SP11') under s 26 of the Evidence Act 1950 ('the Act') and was tendered as P17. The accused persons argued that s 115 of the Criminal Procedure Code ('the CPC') allows the magistrate to record the guilt admission had been repealed. Therefore, P17 could not be admitted pursuant to s 26 of the Act. The accused also submitted that the video recording of the oral evidence by Lim Yun Harn ('the child witness') was transferred in the form of compact disc ('CD') ('P12') and the transcript of the child witness to Bahasa Malaysia ('P22') could not be accepted as it did not fulfil s 6 of the Act since P22 was not included together with the transcript of the original language used in the video recording which was Mandarin. The prosecution, on the other hand, averred that P17 could be accepted under s 26 of the Act even though there was no specific provision on the procedure to record admission of guilt. The prosecution further argued that P21 could be accepted even though there was no transcript in the original language attached. The prosecution submitted that 'shall' in s 6(2) of the Act could mean 'may' and this referred to 'procedural' and not 'evidential'. Therefore, the issue was on the weight.

Held, discharging and acquitting the accused persons without calling them to enter defence:

(1) P17 was recorded by SP11 on 21 April 2014 when s 115 of the CPC allowing the magistrate to record guilt admissions or statements had been repealed. Therefore, there were no more powers for the magistrate to record guilt statements or admissions. P17 made to SP11 by the first accused was not accepted under s 26 of the Act. However, the guilt admission made before the sessions court judge or magistrate could not be accepted under s 26 of the Act (see para 14).

(2) The word 'shall' is mandatory and did not mean 'may' because after the word 'shall not be admitted', there was the word 'unless'. The word 'unless' referred to a situation where the two items stated in sub-s 2(a) and (b) must be fulfilled before the video recording could be accepted as evidence in the examination-in-chief of the child witness. The item in (a) of sub-s 2 was transcript in its original language used in the video

recording which was in Mandarin, was not fulfilled by the prosecution. Therefore, P21 could not be accepted as evidence in the examination-in-chief of the child witness, along with P22 (see para 22 & 25–26).

(3) For the charge under s 302 of the PC, the prosecution must prove three elements of the offence. The first element which was the deceased had died was not disputed. The second element which was the deceased's death was caused by the accused persons' action could not be established by the prosecution as there was no evidence to show the time when the injury occurred, how it occurred and the presence of the accused persons when the injury occurred to the deceased. The prosecution also failed to establish common intention between the first and second accused persons to commit the said offence. Therefore, based on maximum evaluation of the evidence by the prosecution, the court held that the prosecution failed to establish a prima facie case against both accused persons for the offence charged and for the offence of culpable homicide not amount to murder under s 304(a) of the PC (see paras 28, 31–33 & 35–36).]

Nota-nota

Untuk kes-kes membunuh, lihat 4(2) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2015) perenggan 1911–1919.

Kes-kes yang dirujuk

Chong Teng v PP [1960] 26 MLJ 153, MR (dirujuk)
PP v Lin Lian Chen [1992] 2 MLJ 561, MA (dirujuk)
PP v Mohd Radzi bin Abu Bakar [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457, MP (diikut)
Wan Yurillhami bin Wan Yaacob & Anor v PP [2010] 1 MLJ 749, MP (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Keterangan s 26, 26(1)
Akta Keterangan Saksi Kanak-Kanak 2007 ss 2, 6, 6(2), (2)(a), (2)(b)
Akta Mahkamah Kehakiman 1964 s 18(2)(a)(ii)
Kanun Keseksaan ss 34, 300(a), (b), (c), (d), 302
Kanun Tatacara Jenayah ss 115, 180(1), (4)

Rasyidah Murni bt Adzmi (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak pendakwa raya.
Gobind Singh Deo (Mohd Haijan Omar bersamanya) (Gobind Singh Deo & Co) bagi pihak tertuduh pertama dan kedua.

Muhammad Jamil PK:

[1] Tan Yean Siang ('tertuduh pertama') dan Tan Kok Shoo ('tertuduh kedua') telah dituduh dengan pertuduhan berikut:

> Bahawa kamu pada di antara 16.4.2014 jam lebih kurang 4.30 petang hingga 18.4.2014 jam 7.04 pagi di rumah No. 17, Jalan Omri, di dalam daerah Muar, di dalam negeri Johor Darul Ta'zim, telah melakukan kesalahan bunuh hingga menyebabkan kematian PARIS LIM YUNN JIA (NO. MYKID: 130122-01-1070) dan oleh yang demikian kamu telah melakukan satu kesalahan yang boleh dihukum dibawah seksyen 302 Kanun Keseksaan dan dibaca dibawah seksyen 34 Akta yang sama.

[2] Setelah pertuduhan dibaca dan diterangkan tertuduh pertama dan tertuduh kedua membuat pengakuan tidak bersalah dan minta dibicarakan.

[3] Hakim terdahulu telah mendengar dan merekodkan keterangan 11 orang saksi pendakwaan. Timbalan pendakwa raya ('TPR') dan peguambela tertuduh pertama dan tertuduh kedua ('peguambela') tidak mempunyai apa-apa bantahan untuk saya meneruskan prosiding perbicaraan jenayah ini dari peringkat yang hakim terdahulu itu berhenti. Di hadapan saya, peguambela menyambung pemeriksaan balas ke atas SP10 dan diperiksa semula oleh TPR dan pendakwaan memanggil seramai dua orang lagi saksi sebelum menutup kes mereka. Saya bertindak menurut peruntukan s 18(2)(a)(ii) Akta Mahkamah Kehakiman 1964 iaitu atas keterangan yang sebahagiannya direkodkan oleh hakim terdahulu dan sebahagiannya direkodkan oleh saya sendiri. Seperti yang dimaklumkan oleh TPR dan peguambela, mereka tidak berhasrat untuk memanggil semula mana-mana saksi pendakwaan yang telah memberi keterangan di hadapan hakim terdahulu.

[4] Keterangan yang dikemukakan oleh pendakwaan bolehlah diringkaskan seperti berikut:

(a) tertuduh pertama dan tertuduh kedua menjalankan sebuah pusat asuhan untuk mengasuh kanak-kanak;

(b) Kuek Hwet Nak ('SP2') telah menghantar anaknya, Paris Lim Yunn Jia ('si mati') ke pusat asuhan tersebut untuk dijaga oleh tertuduh pertama dan tertuduh kedua selama enam hari dari 13–18 April 2014 kerana beliau perlu pergi ke Taiwan pada 14 April 2014;

(c) SP2 kembali semula ke Malaysia dari Taiwan pada 18 April 2014. Dalam perjalanan ke Batu Pahat, SP2 mendapat panggilan telefon daripada kakak ipar beliau, Silver Lim Sok Hui ('SP7') memberitahu si mati telah dihantar ke Hospital Muar untuk diselamatkan. SP2 pergi ke Hospital

Muar dan menelefon SP7 untuk mengetahui keadaan si mati, yang memberitahu si mati telah meninggal dunia. Di bilik mayat SP2 nampak ada banyak lebam pada badan si mati;

(d) Dr Emizam bin Mohamadon ('SP5') pakar perubatan forensik Hospital Melaka telah melakukan satu bedah siasat ke atas mayat si mati di bilik bedah siasat Hospital Pakar Sultanah Fatimah Muar. Sebab kematian si mati adalah kecederaan pendarahan di kepala yang disebabkan oleh trauma;

(e) pengakuan salah tertuduh pertama yang dibuat kepada majistret telah ditanda sebagai P17; dan

(f) cakera padat (CD) rakaman keterangan lisan saksi kanak-kanak Lim Yunn Harn, kakak kepada si mati telah ditanda sebagai P21 dan transkripsi rakaman tersebut di dalam Bahasa Malaysia telah ditanda sebagai P22.

[5] Daripada prosiding yang telah direkodkan oleh hakim terdahulu pengakuan salah (*confession*) tertuduh pertama yang direkodkan oleh Majistret Tuan Muhammad Hidayat bin Wahab ('SP11') di bawah s 26 Akta Keterangan 1950 ('Akta Keterangan') telah ditanda sebagai P17. Hakim terdahulu telah meminta peguambela dan TPR berhujah berkenaan dengan isu kebolehterimaan dan kesukarelaan P17.

[6] Di hadapan saya peguambela dan TPR memaklumkan bahawa kedua-dua isu kebolehterimaan dan kesukarelaan P17 belum lagi dihujahkan dan memohon untuk berhujah. Saya menarik perhatian peguambela dan TPR bahawa s 115 Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ') yang memberi kuasa kepada majistret untuk merekodkan penyataan atau pengakuan salah yang dibuat kepadanya telah dimansuhkan, maka tidak ada lagi peruntukan yang membolehkan majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah manakala s 26 Akta Keterangan adalah mengenai kebolehterimaan pengakuan salah tertuduh, sama ada ianya menjadi isu atau tidak.

[7] Peguambela berhujah s 115 KTJ yang membenarkan majistret untuk merekodkan pengakuan salah telah dimansuhkan dan niat Parlimen apabila memansuhkan s 115 KTJ dinyatakan dalam *Hansard* Parlimen. Justeru itu menurut peguambela P17 tidak boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta Keterangan.

[8] TPR berhujah walaupun s 115 KTJ telah dimansuhkan tetapi s 26 Akta Keterangan masih lagi wujud. Seksyen 26 Akta Keterangan boleh berdiri dengan sendiri walaupun s 115 KTJ telah dimansuhkan. Seksyen 26 Akta Keterangan memberi kuasa kepada majistret untuk merekodkan pengakuan salah manakala s 115 KTJ menyatakan prosedur pengambilan pengakuan salah

oleh majistret dan P17 boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta Keterangan walaupun tidak ada peruntukan spesifik mengenai prosedur merekodkan pengakuan salah.

[9] Saya telah menimbang hujahan peguambela dan TPR serta meneliti autoriti-autoriti yang dirujuk, mengenai kebolehterimaan masuk P17 di bawah s 26 Akta Keterangan iaitu pengakuan salah tertuduh pertama yang direkodkan oleh SP11.

[10] Seksyen 26(1) Akta Keterangan memperuntukkan:

> Tertakluk kepada apa-apa peruntukkan nyata yang terkandung dalam mana-mana undang-undang bertulis, tiada pengakuan salah yang dibuat oleh mana-mana orang semasa dia berada dalam jagaan seorang pegawai polis boleh dibuktikan bagi menentang orang itu melainkan jika pengakuan salah itu dibuat di hadapan seorang Hakim Mahkamah Sesyen atau Majistret.

[11] Seksyen 26 Akta Keterangan adalah berkenaan dengan pengakuan salah yang dibuat oleh mana-mana orang semasa dia berada dalam jagaan seorang pegawai polis. Untuk membolehkan pengakuan salah tersebut diterima masuk, ia hendaklah dibuat di hadapan seorang hakim mahkamah sesyen atau majistret. Pengakuan salah yang dibuat kepada majistret adalah juga boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta Keterangan. Pengambilan pengakuan salah oleh majistret adalah menurut s 115 KTJ yang memperuntukkan mana-mana majistret boleh merekodkan mana-mana penyataan atau pengakuan salah yang dibuat kepadanya dan menyenaraikan cara-cara penyataan atau pengakuan salah itu direkodkan (*Chong Teng v Public Prosecutor* [1960] 26 MLJ 153).

[12] Di dalam kes *Chong Teng v Public Prosecutor*, Thomson CJ menyatakan:

> The last ground of appeal and the one which has caused us most concern is connected with the statement which the appellant made to a Magistrate the day after his arrest ...
>
> This statement amounted to a confession and by reason of section 26 *of the Evidence Ordinance a confession made by a person while in custody is only admissible if it is made in the immediate presence of a Sessions Court President or a Magistrate. The taking of such confessions is governed by* section 115 of the Criminal Procedure Code which provides that any Magistrate 'may record any statement or confession made to him' and then goes on to lay down the manner in which such a statement or confession is to be recorded. In the case of *Nazir Ahmad v King-Emperor* (1) it was held by the Privy Council in relation to section 164 of the Indian Code, which corresponds to our section 26 of the Evidence Ordinance a statement in order to be admissible must be recorded strictly in accordance with the provisions of the Criminal Procedure Code.

[13] Kes *Chong Teng v Public Prosecutor* diputuskan ketika s 115 KTJ masih lagi berkuat kuasa. Kedudukan sekarang adalah s 115 KTJ tidak lagi wujud. Seksyen 115 KTJ telah dimansuhkan pada tahun 2007 melalui Akta A1274. Niat Parlimen apabila memansuhkan s 115 KTJ boleh dilihat dalam Penyata Rasmi Parlimen Dewan Rakyat Bil 46 bertarikh 13 Julai 2006 yang menyatakan seperti berikut:

> ... Fasal 16 bertujuan untuk memansuhkan seksyen 115. Setelah Jawatankuasa mendengar pandangan dan komen dari pihak mahkamah, Peguam Negara dan mempertimbangkan laporan Suruhanjaya PDRM mengenai tatacara rakaman pengakuan oleh seseorang Majistret, Jawatankuasa mencadangkan bahawa seksyen tersebut dimansuhkan sahaja. Ini adalah kerana Jawatankuasa berpendapat bahawa seorang Majistret bertugas untuk mendengar dan membicarakan kes dan beliau sepatutnya tidak dibebankan dengan tugas merakamkan pengakuan dari orang kena tangkap. Tambahan pula jika seorang Majistret itu kurang pengalaman untuk merakamkan suatu pengakuan dan sekiranya pengakuan yang dirakam itu dicabar di mahkamah, kredibiliti Majistret itu akan dipersoalkan oleh orang ramai.

[14] P17 direkodkan oleh SP11 pada 21 April 2014 iaitu selepas s 115 KTJ telah dimansuhkan. Selepas s 115 KTJ dimansuhkan tidak ada lagi peruntukkan yang membolehkan majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah. Dengan lain-lain perkataan majistret tidak lagi mempunyai kuasa untuk merekodkan penyataan atau pengakuan salah. Justeru itu P17 yang direkodkan oleh SP11 pada 21 April 2014 dimana s 115 KTJ yang membolehkan majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah telah pun dimansuhkan maka tidak ada lagi kuasa untuk majistret merekodkan penyataan atau pengakuan salah dengan demikian saya memutuskan bahawa P17 pengakuan salah yang dibuat kepada majistret (SP11) oleh tertuduh pertama tidak boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta Keterangan. Walau bagaimanapun pengakuan salah yang dibuat di hadapan hakim mahkamah sesyen atau majistret masih boleh diterima masuk di bawah s 26 Akta Keterangan.

[15] Keterangan lisan saksi kanak-kanak Lim Yunn Harn berumur empat tahun iaitu kakak kepada si mati yang turut dijaga oleh tertuduh pertama dan tertuduh kedua di pusat asuhan tersebut yang ditemubual oleh ASP Lee Chong Heng (SP10) dalam Bahasa Mandarin telah dirakamkan melalui rakaman video oleh Insp Nik Samsuriah bt Daud ('SP12') menurut s 6 Akta Keterangan Saksi Kanak-Kanak 2007 ('Akta'). Rakaman video keterangan lisan Lim Yunn Harn telah dipindahkan ke dalam bentuk cakera padat (CD) ditanda sebagai P21. CD tersebut telah dimainkan di dalam mahkamah. SP12 telah menyediakan transkrip keterangan lisan Lim Yunn Harn di dalam Bahasa Malaysia dan ditanda sebagai P22.

[16] Peguambela dan TPR bersetuju CD tersebut ditanda sebagai P21 dan

transkrip tersebut ditanda sebagai P22 tertakluk kepada hujahan kebolehterimaan masuk sebagai keterangan.

[17] Peguambela berhujah P21 dan P22 tidak boleh diterima masuk kerana tidak memenuhi kehendak s 6 Akta dimana transkrip (P22) tidak disertakan bersama dengan transkrip bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video iaitu Bahasa Mandarin.

[18] TPR berhujah P21 boleh diterima masuk walaupun tiada transkrip dalam bahasa asal disertakan bersama. Begitu juga dengan P22. Perkataan 'shall' dalam s 6(2) Akta boleh bermaksud 'may'. Ia adalah merujuk kepada 'procedural' dan bukannya 'evidential'. Isunya adalah keberatan (*weight*).

[19] Saya telah mendengar hujahan oleh peguambela dan TPR. P21 dan P22 adalah tertakluk kepada hujahan kebolehterimaan masuk sebagai keterangan seperti yang dipersetujui oleh peguambela dan TPR.

[20] Seksyen 6 Akta memperuntukkan:

> (1) Where a video recording of a child witness is given in evidence, such video recording shall be admitted as evidence of examination-in-chief of the child:
>
> Provided that the contents of the video recording shall be subject to the Evidence Act 1950 [Act 56].
>
> (2) A video recording under subsection (1) shall not be admitted unless —
>
> (a) accompanied by a transcript of the original language used in the video recording; and
>
> (b) accompanied by a translation of the transcript, if the language used in the video recording is other than the national language.
>
> (3) ...
>
> (4) ...
>
> (5) ...
>
> (6) ...
>
> (7) ...
>
> (8) ...

[21] Taktif 'video recording' dalam s 2 Akta adalah:

> 'video recording', in relation to a child witness, means a video recording of the oral evidence of the child witness, in the form of an interview conducted between a police officer and the child witness, expressed upon any format, made with a view to its admission as evidence of examination-in-chief of the child witness.

[22] Perkataan yang digunakan dalam sub-s (2) adalah 'shall not be admitted unless'. Pada pendapat saya perkataan 'shall' adalah bersifat 'mandatory' dan bukan bermaksud 'may' seperti yang dihujahkan oleh TPR. Ini adalah kerana selepas perkataan 'shall not be admitted' terdapat perkataan 'unless'. Perkataan 'unless' merujuk kepada keadaan dimana dua perkara seperti yang dinyatakan dalam sub-s (2)(a) dan (b) mesti dipenuhi terlebih dahulu sebelum sesuatu rakaman video boleh diterima masuk sebagai keterangan dalam pemeriksaan utama saksi kanak-kanak tersebut.

[23] Dua perkara tersebut adalah sesuatu rakaman video mesti:

(a) disertakan bersama transkrip bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video; dan

(b) disertakan bersama terjemahan transkrip, jika bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video adalah selain daripada bahasa kebangsaan.

[24] Di dalam kes ini bahasa yang digunakan dalam rakaman video untuk merakam keterangan lisan saksi kanak-kanak Lim Yunn Harn adalah Bahasa Mandarin. Terjemahan transkrip di dalam Bahasa Malaysia telah disediakan oleh SP12 dan ditanda sebagai P22 (tertakluk kepada hujahan kebolehterimaan masuk sebagai keterangan). Tetapi tidak ada transkrip dalam bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video tersebut iaitu Bahasa Mandarin disertakan bersama dengan rakaman video (P21).

[25] Adalah jelas pendakwaan hanya memenuhi perkara (b) dalam sub-s (2) iaitu terjemahan transkrip di dalam Bahasa Malaysia (P22) tetapi perkara (a) dalam sub-s (2) iaitu transkrip dalam bahasa asal yang digunakan dalam rakaman video iaitu Bahasa Mandarin telah gagal dipenuhi oleh pendakwaan iaitu tidak disertakan bersama dengan rakaman video (P21).

[26] Justeru itu, saya memutuskan bahawa rakaman video yang merekodkan keterangan lisan saksi kanak-kanak Lim Yunn Harn (P21) tidak boleh diterima masuk sebagai keterangan dalam pemeriksaan utama saksi kanak-kanak tersebut, begitu juga dengan transkrip dalam Bahasa Malaysia (P22).

[27] Saya telah meneliti semua keterangan yang dikemukakan oleh pendakwaan selain daripada P17, P21 dan P22 yang saya telah memutuskan tidak boleh diterima masuk sebagai keterangan. Saya telah menimbang dengan teliti hujahan bertulis peguambela dan TPR serta meneliti autoriti-autoriti yang dirujuk. Saya telah mendengar klarifikasi daripada peguambela. Seperti yang diperuntukkan oleh s 180(1) KTJ dan memakai prinsip yang dinyatakan dalam kes *Public Prosecutor v Mohd Radzi bin Abu Bakar* [2005] 6 MLJ 393; [2006] 1 CLJ 457, saya membuat penilaian maksimum ke atas semua

keterangan yang dikemukakan oleh pendakwaan dalam menentukan sama ada pendakwaan telah membuktikan suatu kes prima facie terhadap tertuduh pertama dan tertuduh kedua bagi kesalahan yang dipertuduhkan sepertimana pertuduhan. Seksyen 180(4) KTJ memperuntukkan 'bagi maksud seksyen ini, suatu kes prima facie adalah dibuat terhadap tertuduh dimana pendakwa telah mengemukakan keterangan kukuh yang membuktikan setiap satu faktor (elemen) kesalahan yang jika tidak dipatahkan atau diterangkan akan mewajarkan suatu sabitan'.

[28] Bagi pertuduhan di bawah s 302 Kanun Keseksaan pendakwaan perlu membuktikan tiga elemen kesalahan. Elemen pertama iaitu si mati telah mati adalah tidak dipertikaikan. SP5 yang melakukan satu bedah siasat ke atas mayat si mati pada 18 April 2014 jam lebih kurang 4.35 petang di bilik bedah siasat Hospital Pakar Sultanah Fatimah Muar menganggarkan tempoh kematian si mati dari masa bedah siasat adalah antara 8–12 jam paling kurang. Mayat si mati telah dicamkan oleh bapa si mati. SP2 (ibu si mati) turut mengecam si mati melalui gambar (P4 gambar 1 dan 2).

[29] Si mati mati akibat dari kecederaan yang dialaminya. SP5 berpendapat sebab kematian si mati adalah kecederaan pendarahan di kepala yang disebabkan oleh trauma.

[30] Bagi membuktikan elemen kedua iaitu kematian si mati disebabkan oleh perbuatan tertuduh pertama dan tertuduh kedua, seperti yang dihujahkan oleh TPR pendakwaan memakai keterangan ikut keadaan. Pendakwaan terpaksa bergantung kepada keterangan ikut keadaan untuk membuktikan bahawa tertuduh pertama dan tertuduh kedua yang menyebabkan kecederaan tubuh kepada si mati yang mana kecederaan tersebut adalah seperti yang dinyatakan oleh SP5 di dalam keterangannya kerana tidak ada saksi mata yang menyaksikan tertuduh pertama dan tertuduh kedua mencederakan tubuh si mati. Beban yang dipikul oleh pendakwaan dengan itu adalah sangat berat dan keterangan itu hendaklah menunjukkan dengan tidak dapat dibendung bahawa tertuduh itu adalah bersalah (*the evidence must point irresistibly to the guilt of the accused*) (*Public Prosecutor v Lin Lian Chen* [1992] 2 MLJ 561).

[31] Daripada keterangan ikut keadaan yang dikemukakan oleh pendakwaan kesimpulannya tidak menunjukkan dengan tidak dapat dibendung bahawa tertuduh pertama dan tertuduh kedua yang menyebabkan kematian si mati. Prinsip 'last seen together' seperti yang dihujahkan oleh TPR dengan hormatnya adalah tidak terpakai dalam kes ini. Terdapat dua orang tertuduh di dalam kes ini iaitu tertuduh pertama dan tertuduh kedua. Kejadian dikatakan berlaku di pusat asuhan tersebut. Tidak ada keterangan yang menunjukkan pada masa mana kecederaan telah pun berlaku kepada si mati. Tidak ada keterangan yang menunjukkan bagaimana berlakunya kecederaan

yang dialami oleh si mati. Juga tidak ada keterangan untuk menunjukkan mana di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua yang hadir semasa berlakunya kecederaan kepada si mati.

[32] Pendakwaan telah gagal untuk membuktikan elemen kedua bahawa kematian si mati disebabkan oleh perbuatan tertuduh pertama dan tertuduh kedua.

[33] Pertuduhan terhadap tertuduh pertama dan tertuduh kedua adalah dibaca bersama dengan s 34 Kanun Keseksaan. Bagi membuktikan wujudnya niat bersama di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua pendakwaan perlu membuktikan terdapatnya perancangan awal di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua untuk melakukan kesalahan yang mereka dipertuduhkan (*Wan Yurillhami bin Wan Yaacob & Anor v Public Prosecutor* [2010] 1 MLJ 749). Pendakwaan telah gagal membuktikan wujudnya niat bersama di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua untuk melakukan kesalahan yang mereka dipertuduhkan. Kecuali tertuduh pertama dan tertuduh kedua tinggal di pusat asuhan tersebut dan menjalankan pusat asuhan untuk mengasuh kanak-kanak, tidak ada hal keadaan-hal keadaan di dalam kes ini yang mahkamah boleh membuat inferens wujudnya niat bersama di antara tertuduh pertama dan tertuduh kedua untuk melakukan kesalahan yang mereka dipertuduhkan.

[34] Memandangkan pendakwaan gagal membuktikan elemen kedua dan niat bersama maka tidak ada keperluan untuk saya menyentuh elemen ketiga iaitu sama ada perbuatan tertuduh pertama dan tertuduh kedua yang menyebabkan kematian si mati dilakukan di bawah mana-mana satu cabang s 300(a), (b), (c) atau (d) Kanun Keseksaan (dengan mens rea dalam erti kata niat atau pengetahuan).

[35] Setelah membuat penilaian maksimum ke atas semua keterangan yang dikemukakan oleh pendakwaan, saya mendapati bahawa pendakwaan telah gagal untuk membuktikan suatu kes prima facie terhadap tertuduh pertama dan tertuduh kedua bagi kesalahan yang dipertuduhkan seperti mana pertuduhan. Daripada keterangan yang ada dihadapan saya sekarang, adalah tidak selamat untuk memanggil tertuduh pertama dan tertuduh kedua membela diri atas pertuduhan tersebut dan saya tidak bersedia untuk mensabitkan tertuduh pertama dan tertuduh kedua jika pembelaan dipanggil dan tertuduh pertama dan tertuduh kedua memilih untuk berdiam diri.

[36] Di atas alasan yang sama, saya juga mendapati tidak ada suatu kes prima facie bagi suatu kesalahan mematikan orang dengan salah yang tidak terjumlah kepada kesalahan membunuh di bawah s 304(a) Kanun Keseksaan seperti yang dihujahkan oleh TPR.

[37] Tertuduh pertama dan tertuduh kedua adalah dilepas dan dibebaskan tanpa dipanggil untuk membela diri.

Kedua-dua tertuduh dilepaskan dan dibebaskan tanpa dipanggil untuk membela diri.

Dilaporkan oleh Dzulqarnain Ab Fatar